



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.126/2
du 4 février 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif à la
création du centre stratégique d'expertise fiscale et financière,
en abrégé : CESEFF'

Le 27 décembre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Budget, des Finances, de l'Énergie, du Climat et des Aéroports de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'relatif à la création du centre stratégique d'expertise fiscale et financière, en abrégé : CESEFF'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 4 février 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Marc OSWALD, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 février 2019.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Au 11^o, il s'indiquerait d'insérer, après les mots « le point de contact unique », les signes et les mots « ('single point of contact') ».

Article 3

La définition du Comité de monitoring budgétaire, évoquée à l'alinéa 2, devrait figurer parmi celles mentionnées à l'article 1^{er} de l'avant-projet.

Article 4

1. L'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' dispose comme suit :

« Dans les matières qui relèvent de leurs compétences, les Communautés et les Régions peuvent créer des services décentralisés, des établissements et des entreprises, ou prendre des participations en capital.

Le décret peut accorder aux organismes précités la personnalité juridique et leur permettre de prendre des participations en capital. Le décret en règle la création, la composition, la compétence, le fonctionnement et le contrôle ».

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

Selon la Cour constitutionnelle,

« la règle de compétence de l'article 9 précité, aux termes duquel il appartient au législateur décréteur de régler la création, la composition, la compétence, le fonctionnement et le contrôle de ses établissements propres [...], oblige le législateur décréteur à fixer les règles de base. Elle ne l'empêche toutefois pas de confier l'affinement de ces règles de base au pouvoir exécutif »¹.

À cet égard, la note au Gouvernement wallon précise que « le descriptif exact des missions fera l'objet d'un [arrêté du Gouvernement wallon] distinctif »².

Si telle est bien l'intention de l'auteur de l'avant-projet, une habilitation expresse en ce sens sera prévue.

Par ailleurs, si l'intention de l'auteur de l'avant-projet consiste à habiliter le Gouvernement à compléter les missions du Centre stratégique d'expertise fiscale et financière (ci-après : « le Centre ») qui sont énoncées à l'article 4³, pareille habilitation en ce sens serait admissible dès lors que l'article 3 énonce le cadre dans lequel elle devrait être mise en œuvre. Une telle habilitation devrait alors toutefois figurer de manière expresse dans le dispositif de l'article 4.

2. Le 2°, d), dans la mesure où il envisage « la remise d'avis relatifs aux politiques initiées par le Gouvernement, le SPW et les UAP », ne saurait être interprété comme organisant un mécanisme nouveau de formalités préalables à caractère obligatoire.

Mieux vaut le confirmer dans le dispositif en précisant que les avis seront émis à la demande de ces destinataires d'avis.

Article 7

1. L'alinéa 1^{er} dispose que, sur les dix membres du conseil d'administration, trois sont « indépendants ». Les sept autres sont, selon le commentaire de l'article, « désignés sur la base d'une représentation proportionnelle des groupes parlementaires ».

La rédaction de l'alinéa 1^{er} doit être clarifiée de manière à mieux faire apparaître que ce sont les dix administrateurs du Centre qui élisent parmi les sept administrateurs non « indépendants » le président et le vice-président.

¹ C.C., 31 mai 2001, n° 75/2001, B.11.

² Note au Gouvernement – seconde lecture, page 2.

³ Voir l'adverbe « notamment » dans la phrase introductive de l'article 4.

2. Tel que rédigé, l'alinéa 1^{er} déroge à l'article 4, § 1^{er}, du décret du 12 février 2004 'relatif au statut de l'administrateur public', lequel s'applique en principe au Centre en vertu de l'article 3, § 3, du décret du 12 février 2004 précité « , sauf disposition contraire », ainsi que le précise également cette dernière disposition.

Dès lors que la portée de cette dérogation n'apparaît pas clairement – la question se pose en effet de savoir si cette dérogation est limitée quant à sa portée à l'institution des trois administrateurs « indépendants »⁴ ou si cette dérogation concerne l'ensemble des dix membres composant le conseil d'administration –, mieux vaudrait compléter l'article 7, conformément à l'intention exprimée, en énonçant que, « conformément au décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public », les sept administrateurs non « indépendants » sont désignés sur la base d'une représentation proportionnelle des groupes parlementaires.

Articles 9, 11 et 12

1. Les articles 9, § 1^{er}, et 11, alinéa 1^{er}, sont peu clairs quant à la question de savoir quel organe, du conseil d'administration ou du comité de direction, exerce les compétences résiduelles de gestion de l'organisme créé.

En outre, le commentaire de l'article 11 précise que la gestion journalière du Centre revient au comité de direction, ce qui est démenti par l'article 12, alinéa 2, qui confie cette gestion à l'administrateur général.

Ces trois dispositions seront fondamentalement revues afin d'organiser une répartition claire des missions dévolues à tous les organes, tout en précisant lequel, du conseil d'administration ou du comité de direction, dispose de la compétence résiduelle.

2. Les articles 9, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, et 11, alinéa 2, ne font pas apparaître clairement les responsabilités respectives du conseil d'administration ou du comité de direction quant à la négociation du contrat de gestion préalablement à son approbation par le conseil d'administration, ni si ces dispositions entendent déroger au décret du 12 février 2004 'relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information', spécialement à ses articles 5 à 7.

Si, compte tenu de ce dernier décret, les dispositions à l'examen sont maintenues, elles seront revues de manière à organiser clairement la procédure de préparation, de négociation et de conclusion du contrat de gestion.

⁴ La qualification d'« indépendant » qui est conférée à ces trois administrateurs ne les prive pas du statut d'administrateur public tel qu'il est défini à l'article 2, 1^o, du décret du 12 février 2004 'relatif au statut de l'administrateur public'. Elle vise simplement, selon l'auteur de l'avant-projet, à ne pas faire relever ces administrateurs du mécanisme de représentation proportionnelle des groupes parlementaires.

Article 9

1. Au paragraphe 2, 6°, on écrira « d'élaborer, avant le 30 avril de l'année suivante, un rapport annuel d'activités ».
2. Au même paragraphe 2, 8°, alinéa 2, « Le Centre » s'écrira sans majuscule à « Le ».
3. À la fin de la première phrase du paragraphe 3, les mots « ou leur application » créent une incertitude quant à la portée de la formalité préalable à caractère obligatoire qu'ils tendent à instaurer.

Ainsi, par exemple, ces mots pourraient signifier que l'avis du conseil d'administration serait requis chaque fois que l'adoption d'un décret ou d'un arrêté ayant des effets fiscaux ou relatifs à la gestion de la dette wallonne serait projetée, ce qui donnerait un spectre particulièrement large à l'exigence de cette formalité.

Le dispositif sera précisé en fonction de l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

4. À la troisième phrase du paragraphe 3, mieux vaut prévoir qu'en l'absence d'avis envoyé dans le délai, il sera passé outre à l'absence d'avis.

Article 10

La section de législation s'interroge quant à la portée et à l'utilité de l'article 10, compte tenu des dispositions déjà existantes, à objet identique, dans le décret du 12 février 2004 'relatif au statut de l'administrateur public', spécialement à son article 15bis, § 10.

Une observation analogue vaut pour l'article 13 de l'avant-projet, dès lors que la création d'un comité d'audit est déjà prévue par l'article 15^{quater} du même décret, ainsi que pour l'article 23 de l'avant-projet, compte tenu du décret du 12 février 2004 'relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public'.

Article 16

Afin de garantir la sécurité juridique, l'alinéa 1^{er}, 3°, doit être complété par une habilitation au Gouvernement tendant à l'établissement de la liste des membres du personnel statutaire définitif qui sont « actuellement en charge de la gestion de la dette au sein du SPW ». En effet, telle que cette disposition est rédigée, elle doit être lue comme conférant un droit subjectif à être intégré au sein du Centre à chacun des agents qui occupe actuellement un emploi au sein du SPW en charge de la gestion de la dette.

La même observation vaut pour l'article 17, alinéa 1^{er}, 3^o.

Article 17

1. Alors que l'alinéa 1^{er} de l'article 17 vise « le membre du personnel statutaire temporaire ou non », le commentaire de l'article évoque, lui, par opposition à l'article 16, le personnel engagé dans une relation de travail *sui generis*.

L'article à l'examen pourrait dès lors être rédigé comme suit :

« Le Centre intègre le membre du personnel qui n'est pas visé à l'article 16 et qui est : »

2. L'alinéa 3 se référera à l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 et non du 28 décembre 2003.

Article 19

L'article 19 sera rédigé à l'indicatif présent ⁵.

La même observation vaut pour l'article 22, § 1^{er}, alinéa 2.

Article 20

Il est plus approprié d'utiliser le terme « dotation » plutôt que celui de « subvention », s'agissant d'un organisme d'intérêt public.

Article 21

À l'alinéa 2, le mot « charges » sera écrit au singulier.

Article 24

L'alinéa 1^{er} de l'article 24 répète ce que prévoit déjà l'article 9, § 2, alinéa 1^{er}, 6^o, en projet. Il peut donc être omis.

L'article 24 sera dès lors rédigé comme suit :

« Le conseil d'administration du Centre soumet le rapport d'activités visé à l'article 9, § 2, alinéa 1^{er}, 6^o, au Gouvernement, qui le transmet au Parlement ».

⁵ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », formule n° F 3-11-1.

Article 25

1. Ainsi que le relève l'Inspecteur des Finances, la disposition à l'examen devrait être reformulée compte tenu de ce que la cellule d'informations financières et la Cellule fiscale, qui n'ont pas la personnalité juridique, ne peuvent être titulaires de droits et obligations propres.

2. À l'alinéa 3, les mots « après l'entrée en vigueur du présent article » sont superflus et peuvent être omis.

Article 26

L'article 26, qui se borne à rappeler le pouvoir général d'exécution dont dispose le Gouvernement en vertu de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980, est superflu et peut être omis.

Article 29

L'alinéa 2 prévoit que le Gouvernement fixera la date d'entrée en vigueur de l'article 4, 3°, f).

Au regard de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980, les prérogatives du législateur seraient mieux respectées si une date limite était prévue à laquelle l'avant-projet entrerait en vigueur sans que le Gouvernement doive intervenir⁶.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT

⁶ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n^{os} 154 à 154.1.2 et formule n° F 4-5-2-4 adaptée.